

PAULA A. FORGIONI
PATRÍCIA AURÉLIA DEL NERO
RENATA MOTA MACIEL DEZEM
SAMANTHA RIBEIRO MEYER-PFLUG MARQUES
Coordenação



**DIREITO EMPRESARIAL, DIREITO
DO ESPAÇO VIRTUAL E OUTROS
DESAFIOS DO DIREITO**
HOMENAGEM AO PROFESSOR NEWTON DE LUCCA

Editora Quartier Latin do Brasil
São Paulo, Verão de 2018
quartierlatin@quartierlatin.art.br
www.quartierlatin.art.br

340(81)
D5926

**PAULA A. FORGIONI, PATRÍCIA AURÉLIA DEL NERO, RENATA MOTA
MACIEL DEZEM, SAMANTHA RIBEIRO MEYER-PFLUG
MARQUES (COORDS.).**

*Direito Empresarial, Direito do Espaço Virtual e Outros Desafios do Direito
Homenagem ao Professor Newton De Lucca*
São Paulo: Quartier Latin, 2018.

ISBN 85-7674-009-5

1. Direito. 2. Direito Empresarial. 3. Direito do Espaço Virtual. 4. Direito Constitucional.
5. Direito Privado. 6. Direito Público. 7. Desafios do Direito. I. Título

Editor
Vinícius Vieira

Produção editorial
José Ubiratan Ferraz Bueno

Diagramação e Finalização
Victor Guimarães Sylvio

Revisão gramatical
Studio Quartier

Conferência
José Ubiratan Ferraz Bueno
Antonio Marcos Cavalheiro

Capa
Anderson dos Santos Pinto

EDITORA QUARTIER LATIN DO BRASIL

Rua General Flores, 508

Bom Retiro – São Paulo

CEP 01129-010

Telefones: +55 11 3222-2423; +55 11 3222-2815;

Whatsapp: +55 11 9 9431 1922

Email: quartierlatin@globo.com

FOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	
BIBLIOTECA M. OSCAR SARAIVA	
Nº	DATA
1140104	28/02/19

1140104

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfílmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos do Código Penal), com pena de prisão e multa, busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais).

ASPECTOS DO SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL¹

Ruy Rosado de Aguiar Júnior

sys-1143/132

DEFINIÇÃO

1. Vivante definiu o contrato de seguro como sendo “el que una empresa constituida para el ejercicio de esa industria asume los riesgos ajenos mediante una prima fijada de antemano”². Não difere disso a lição de Pedro Alvim, embora sem acentuar o caráter empresarial do segurador – a que o jurista italiano dedicava especial atenção: “Seguro é o contrato pelo qual o segurador, mediante o recebimento de um prêmio, assume perante o segurado a obrigação de pagamento de uma prestação, se ocorrer o risco a que está exposto”³.

Aqui nos interessa o seguro de responsabilidade civil, que pode ser definido como o contrato mediante o qual um segurador se obriga a manter indene o segurado, pelo que deve a um terceiro em razão da responsabilidade civil prevista no contrato (excluída a responsabilidade penal pelo pagamento de uma sanção penal⁴) e que tenha por causa um fato acontecido dentro dos limites e prazos de vigência estipulados no contrato⁵⁻⁶.

A IMPORTÂNCIA DO SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL (SRC)

2. As correntes divergentes de opinião e decisões controvertidas⁷ não impediram o crescente desenvolvimento do SRC. Ele serve a “todos aqueles que temem ver sua responsabilidade demasiadamente comprometida pela aplicação das leis modernas”, na lição de Ripert⁸. O incremento se deve a vários fatores. Um deles está no aumento das situações de risco, a impelir as pessoas na busca de proteção por futuras indenizações. O outro decorre da ampliação do instituto da responsabilidade civil, com a extensão das hipóteses de responsabilidade objetiva. Antes reservada a certas situações especiais, previstas em leis esparsas (por exemplo: lei de acidente no trabalho; contrato de transporte de pessoas, etc.), ou para os atos praticados por agentes da administração pública (responsabilidade civil do Estado), hoje está como regra geral no Código Civil de 2002: o art. 927, parágrafo único, dispõe sobre a responsabilidade independente de culpa quando o dano resultar de atividade que normalmente implicar risco; o art. 931 atribui responsabilidade ao empresário pelos danos produzidos por seus produtos postos em circulação. Por fim, registre-se o aumento do número de seguros obrigatórios, a evidenciar a intervenção na área antes reservada estritamente à iniciativa privada. Todas essas situações caracterizam hipóteses de indenização, cujos responsáveis buscam no seguro a proteção para o caso de sinistro⁹.

1 Artigo publicado em homenagem ao ilustre Professor e Desembargador Federal Newton De Lucca, extraído de palestra proferida em seminário promovido pelo Instituto de Recuperação Empresarial, São Paulo, em 11 de junho de 2013.

2 VIVANTE, Cesar. *Del contrato de seguro*. Buenos Aires: Ediar, 1952. v. 1, p. 35.

3 ALVIM, Pedro. *O contrato de seguro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 113.

4 “Par principe, l’assurance de responsabilité ne peut garantir le paiement des amendes pénales”. (CHAGNY, Muñel; PERDRIX, Louis. *Droit des assurances*. 2e éd. Paris: LGDJ, 2013. (Manuel). p. 360.)

5 ROITMAN, Horacio. *El seguro de la responsabilidad civil*. Córdoba: Lerner, 1974. p. 62.

6 Na classificação dos seguros de acordo com o seu objeto, temos: seguro de coisas; seguro de pessoas; seguro de patrimônio, especificamente o seguro de responsabilidade civil. (SILVA, Rita Gonçalves Ferreira da. *Do contrato de seguro de responsabilidade civil geral: seu enquadramento e aspectos jurídicos essenciais*. Coimbra: Coimbra Ed., 2007. p. 217, nota 557.) O patrimônio considerado na sua totalidade.

7 GHERSI, Carlos Alberto. *Contrato de seguro: instrumentación, prima, plazo...* Colaboradores Julio Baez, Sebastián Ghersi [e] Celia Weingarten. Buenos Aires: Astrea, 2007. p. 225.

8 Cfe. PIMENTA, Melisa Cunha. *Seguro de responsabilidade civil*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 97.

9 O desenvolvimento do SRC, para dar proteção a agentes das mais diferentes áreas, principalmente na atividade profissional e empresarial, tem sido objeto de críticas, que encontram, nessa espécie de socialização, natural incentivo à negligência quanto a cuidados que seriam adotados se não houvesse a proteção securitária. O argumento não convence, uma vez que nem todos os danos estariam cobertos, além do que o simples fato danoso produz reflexos no meio social e profissional, a exigir sempre dos seus agentes os cuidados necessários para evitar a infração e suas consequências funestas na reputação do profissional. Válida a lição de Viney: “Pero lo que es verdad para este tipo de daños no lo es para todos los demás. Pensamos por ejemplo que la mayor parte de las condenas civiles pronunciadas sobre el fundamento de una culpa profesional conservan un efecto disuasivo real también cuando están garantizadas por un seguro”. (VINEY, Geneviève. *Introducción a la responsabilidad*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2007. (Tratado de derecho civil).

De sua vez, o desenvolvimento do seguro de responsabilidade influenciou o instituto da responsabilidade civil, retirando do centro da investigação os conceitos de ilícito e de culpa, para centralizar sua atenção na necessidade de reparação do dano sofrido pelo lesado¹⁰. Além disso, a extensão da ideia do “dano indenizável”, para abranger todas as perdas de ganhos e atentados à personalidade (dano moral), e a consolidação da teoria da obrigação *in solidum* muito deve à prática do SRC¹¹. O regime do seguro obrigatório, a exemplo do DPVAT, eliminando exigências para permitir a rápida indenização do dano sofrido pelo terceiro, “contribuyó de forma indirecta al ocaso de esas condiciones, provocando, aun en las hipótesis que escapan a esta reparación socializada, una nueva extensión de la responsabilidad civil”¹².

NATUREZA

3. Para definir a natureza do seguro de responsabilidade civil há duas correntes: (a) o SRC seria uma subespécie do seguro de danos¹³; (b) o seguro de responsabilidade civil não é de danos, apenas incorpora o direito próprio da vítima de reclamar a indenização¹⁴.

Entre os dois tipos, há aspectos que marcam a diferença¹⁵: o seguro de danos leva à reparação do dano sofrido pelo segurado; o SRC é seguro de garantia em favor do segurado, para reparação do dano sofrido por terceiro; o fato danoso para o segurado de danos não se produz com o dano ocasionado a terceiro, mas com o ataque desse terceiro contra o segurado¹⁶; o seguro de danos configura uma relação entre o segurado e a seguradora; o SRC estabelece uma relação também com um terceiro, o lesado¹⁷.

O disposto no art. 20, alínea “L”, do DL n. 73/66, com a redação atual, que dispõe sobre seguros obrigatórios, ao se referir a “danos pessoais causados por veículos”, autoriza a distinção entre seguro de danos e

p. 90.) O Prof. J. E. O’Connel preconiza a extensão do sistema já aprovado para os acidentes de trânsito aos acidentes causados pelos produtos defeituosos e aos acidentes médicos. VINEY, Geneviève. *Introducción a la responsabilidad*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2007. (Tratado de derecho civil). p. 99. A tendência é ampliar as hipóteses de seguro obrigatório, que deverá, no entanto, ser aperfeiçoado, especialmente quanto aos valores indenizatórios. Todos os SRC, mas especialmente os obrigatórios, devem aproveitar realmente as vítimas. “Para alcanzar plenamente este fin sería necesario organizar francamente las reglas de la responsabilidad en esta perspectiva, a fin de obtener un nuevo agenciamiento del seguro”. (VINEY, Geneviève. *Introducción a la responsabilidad*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2007. (Tratado de derecho civil). p. 133.)

10 “Em segundo lugar podemos referir que o desenvolvimento operado no âmbito dos seguros de responsabilidade conduziu a alterações significativas nos contornos da responsabilidade civil, por exemplo, no âmbito do papel desempenhado pela culpa no direito da indenização, bem como o enfraquecimento do papel do autor dos danos na atribuição da respectiva responsabilidade – ou seja, independentemente da culpa do lesante (esta deixou de ser uma questão basilar) quem sofre o dano é indenizado (até mesmo por razões de equidade”. (SILVA, Rita Gonçalves Ferreira da. *Do contrato de seguro de responsabilidade civil geral: seu enquadramento e aspectos jurídicos essenciais*. Coimbra: Coimbra Ed., 2007. p. 151.)

11 “A este respecto se puede afirmar que el desarrollo actual de la noción de daño reparable, que engloba no solamente los atentados físicos a los bienes y a la persona, sino las pérdidas de ganancia y toda clase de atentados a la personalidad que se designan bajo la apelación de ‘daños morales’, debe mucho a la práctica del seguro de responsabilidad. Se puede decir otro tanto del desarrollo de la teoría de la ‘obligación *in solidum* que permite a la víctima obtener una indemnización integral dirigiéndose a una de las personas que, habiendo contribuido con otras a la producción del daño, es parcialmente responsable de las consecuencias de éste”. (VINEY, Geneviève. *Introducción a la responsabilidad*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2007. (Tratado de derecho civil). p. 49.)

12 VINEY, Geneviève. *Introducción a la responsabilidad*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2007. (Tratado de derecho civil). p. 71.

13 CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012. p. 241. Assim também ROITMAN, Horacio. *El seguro de la responsabilidad civil*. Córdoba: Lerner, 1974. p. 70. Ernesto Tzirulnik, Flavio Cavalcanti e Ayrton Pimentel entendem que o DPVAT é seguro de danos. TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. *O contrato de seguro: de acordo com o novo Código Civil brasileiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 137.

14 ROITMAN, Horacio. *El seguro de la responsabilidad civil*. Córdoba: Lerner, 1974. p. 53.

15 “À la différence de l’assurance de choses, l’assurance de responsabilité ne couvre pas un dommage subi par l’assuré dans les biens composant son patrimoine, mais un dommage cause par l’assuré à un tiers, et qui pourrait, par le biais de la responsabilité civile, se traduire indirectement par un dommage pour lui, en raison de l’obligation d’indemniser la victime [...] le risque garanti n’est pas l’accident, mais la responsabilité de l’assuré dans l’accident». (CHAGNY, Muriel; PERDRIX, Louis. *Droit des assurances*. 2e éd. Paris: LGD), 2013. (Manuel). p. 357.)

16 ROITMAN, Horacio. *El seguro de la responsabilidad civil*. Córdoba: Lerner, 1974. p. 73.

17 “Este ramo de seguro visa, simultaneamente, acautelar os interesses individuais do segurado, através da proteção do seu patrimônio, e proteger os legítimos interesses do terceiro lesado, uma vez que os danos por si sofridos serão ressarcidos pela empresa de seguros – atribuindo um caráter social a este ramo de seguro”. (SILVA, Rita Gonçalves Ferreira da. *Do contrato de seguro de responsabilidade civil geral: seu enquadramento e aspectos jurídicos essenciais*. Coimbra: Coimbra Ed., 2007. p. 105.) Também: DELGADO, José Augusto. *Comentários ao novo código civil: das várias espécies de contrato, do seguro*: arts. 757 a 802. Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2007. v. 11, t. 1, p. 564.

seguro de responsabilidade civil. Aquele teria a finalidade de proteger a vítima dos danos pessoais, com caráter social e assistencial, independentemente da autoria, da culpa e da qualidade da pessoa lesada, enquanto este (SRC) protegeria o segurado por danos à carga transportada (letra 'm').

Na atual doutrina sobre seguros, encontramos forte corrente que sustenta a distinção e acentua a mudança de redação do texto do DL n. 73/66, que antes se referia ao seguro obrigatório de responsabilidade civil, passando agora a mencionar “danos”.

Mas a jurisprudência do STJ¹⁸ considera o contrato obrigatório (DPVAT) como sendo de responsabilidade civil.

4. Diante dessa divergência, penso que o seguro de responsabilidade civil inclui-se entre os de danos (não de um bem determinado, mas do patrimônio do segurado como um todo), com a especificidade de estabelecer uma relação trilateral, entre seguradora, segurado e lesado, dependendo de uma reclamação do lesado (não do segurado)¹⁹ pela indenização do dano causado por ato de responsabilidade do segurado.

OBJETO

5. Dispõe o art. 757 do Código Civil: “Art. 757. Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativamente a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados”²⁰.

Com base na disposição legal, podemos dizer que (1) o *contrato de seguro de responsabilidade civil tem por objeto imediato* a regulação da relação obrigacional entre segurador e segurado; (2) o seu *objeto mediato* é o interesse do segurado relativamente à proteção do seu patrimônio por obrigação que lhe decorra de dano causado a terceiro. (3) Do ponto de vista do segurador, o *objeto imediato da sua obrigação* é a prestação devida; (4) o *objeto mediato* da obrigação do segurador é a garantia oferecida ao segurado. (5) A prestação do segurador tem como objeto imediato o oferecimento da garantia ao segurado. (6) O objeto mediato é o pagamento da indenização ao prejudicado²¹. (7) O *objeto imediato do interesse* do segurado é a proteção (garantia) contra o risco de ser obrigado a indenizar dano alheio; o *objeto mediato do interesse do segurado* é o pagamento da indenização pela ocorrência do dano.

INTERESSE

6. A norma legal atribui ao segurador a obrigação de garantir o interesse legítimo do segurado. Essa inserção “consolida o conceito unitário de contrato de seguro, abrangendo em seu âmbito, tanto os seguros de danos como os seguros de pessoas, na medida em que se parte da concepção do interesse do segurado – isto

18 “Esta Corte, há muito, firmou compreensão no sentido de que o DPVAT tem natureza de seguro obrigatório de responsabilidade civil”. (STJ. AgRg REsp. 1.273.226/SP, ac. da Terceira Turma, Rel. Min. Villas Bôas Cueva, de 20.3.2012.) “O DPVAT exhibe a qualidade de seguro obrigatório de responsabilidade civil e, portanto, prescreve em 3 anos a ação de cobrança intentada pelo beneficiário”. (STJ. AgRg Ag 1.311.846/MT, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, de 15.12.2011.) O Ministério da Justiça, nas informações que prestou ao Supremo Tribunal Federal, para instruir o julgamento da ADI 1003-4/DF, explicou: “O seguro obrigatório de responsabilidade civil contra terceiros é uma garantia que o Governo exige para proteger as vítimas, em razão do número crescente de eventos danosos”. (STF. ADI 1003-4/DF, Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, ac. de 1.8.1994.)

19 “Le sinistre en assurance de responsabilité suppose nécessairement l’intervention d’un tiers victime auquel il faut avoir égard». (CHAGNY, Muriel; PERDRIX, Louis. *Droit des assurances*. 2e éd. Paris: LGDJ, 2013. (Manuel). p. 358.)

20 A garantia do segurador não se confunde com a cláusula de garantia de cumprimento de um contrato: neste, a cláusula de garantia é um acessório, enquanto, no seguro, é a prestação principal. “Donnant une plus grande efficacité aux obligations principales d’un contrat, la garantie ne peut être en elle-même une obligation principale: dans toutes les hypothèses où elle se rencontre, la garantie est toujours l’accessoire d’autres obligations». (BIGOT, Jean. *Notions générales*. In: BEAUCHARD, Jean et al. *Le contrat d’assurance*. Paris: LGDJ, 2002. (Traité de droit des assurances, t. 3). p. 31.)

21 A diferença entre a garantia (objeto imediato) e a indenização (objeto mediato) já fora observada por Pontes de Miranda, o jurista maior: são dois os momentos de adimplemento do segurador, sua primeira prestação é a garantia (adimplemento básico); a segunda, o pagamento da indenização. (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*: parte especial. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1964. v. 45, p. 297, §4917, 1.)

é, da relação de valor existente entre o segurado e determinada coisa ou pessoa – como sendo o objeto do contrato [...]. A obrigação do segurador é a garantia”²².

Interesse legítimo do segurado, no SRC, é a proteção contra reclamação de indenização por ato danoso pelo qual responde. Aliás, a base do sistema adotado por todas as legislações é a mesma: manter indene o segurado em seu patrimônio, pelo débito de responsabilidade que se lhe origina, a respeito de terceiro, dentro dos limites previstos no contrato²³.

No SRC há, além do interesse do segurado (garantia), também o interesse do prejudicado (indenização) e o interesse social da reparação de danos (que não fique sem reparo o dano injusto).

7. Interesse, como se sabe, é a relação entre uma pessoa carente e certo bem (material ou imaterial), capaz de satisfazer-lhe a carência. A introdução do interesse na teoria do contrato de seguro tem efeitos: constituiu notável progresso em relação à fase em que se via somente o risco e a coisa; põe a teoria do contrato de seguro conforme com a teoria geral que não considera objeto de tutela os bens, mas os interesses; permite uma concepção unitária do seguro e sua distinção do jogo e da aposta; explica a coexistência válida de vários seguros, com respeito a interesses de natureza diversa sobre a mesma coisa²⁴.

“Firma-se, dessarte, a posição do interesse como elemento essencial do contrato de seguro, elemento cuja ausência pode levar à nulidade do contrato”²⁵.

Nossa doutrina elogiou a solução do CC/2002, louvando a expressão “interesse legítimo”, “que tem um sentido amplo, abrangendo tanto o seguro de pessoa como o de dano, aí denominado impropriamente seguro de coisa”²⁶.

O interesse decorre da possibilidade da ocorrência de um fato desfavorável, que “disminuye los medios de satisfacción o aumenta las exigencias, no interesando que sea agradable o no para el sujeto. Todo evento desfavorable económicamente, al romper la relación existente entre los medios de satisfacción y las exigencias, genera en el hombre una necesidad que se la define como la falta de tener a disposición bienes aptos para satisfacer las exigencias fisiopsicológicas del hombre, que variarán de unos a otros por razones de cultura, condiciones de vida y cualidades de temperamento y carácter”²⁷.

Ademais, impende compreender que “mediante um seguro não se protege o bem (em sentido material, imaterial ou de crédito), nem a pessoa, mas, sim, a relação entre um sujeito e o bem ou a pessoa”²⁸. Essa lição consoa com o que antes ficou dito: o objeto mediato do contrato de seguro é o interesse do segurado.

No contrato de responsabilidade civil, interesse legítimo é a relação entre a pessoa que corre o risco de causar dano e ter que indenizar e a garantia de proteção que o seguro oferece.

RISCO

8. Risco é a possibilidade de que se produza um evento incerto, economicamente desfavorável, suscetível de provocar um dano²⁹. Resumiu Vivante: risco “es todo peligro incierto del que se puede temer un daño”³⁰.

22 TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*: teoria geral dos contratos, contratos em espécie, atos unilaterais, títulos de crédito, arts. 421 a 965. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. v. 2, p. 561.

23 ROITMAN, Horacio. *El seguro de la responsabilidad civil*. Córdoba: Lerner, 1974. p. 48.

24 DONATI, Antigono. *Los seguros privados*: manual de derecho. Barcelona: Bosch, 1960. p. 223.

25 FRANCO, Vera Helena de Mello. Breves reflexões sobre o contrato de seguro no novo Código Civil Brasileiro. In: FÓRUM DE DIREITO DO SEGURO JOSÉ SOLLERO FILHO, 2., 2001, São Paulo. II Fórum de direito do seguro... São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito do Seguro, 2002. (Estudos de direito do seguro, v. 4). p. 444.

26 ALVIM, Pedro. *O seguro e o novo Código Civil*. Organização e compilação de Elizabeth Alvim Bonfili. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 7.

27 FELIX MORANDI, Juan Carlos. *Estudios de derecho de seguros*. Buenos Aires: Pannedille, 1971. p. 209.

28 TZIRULNIK, Ernesto. Em torno do interesse segurado e da responsabilidade civil. In: *Seguros: uma questão atual*. São Paulo: Max Limonad, 2001. (Estudos de direito do seguro, v. 3). p. 331.

29 FELIX MORANDI, Juan Carlos. *Estudios de derecho de seguros*. Buenos Aires: Pannedille, 1971. p. 212.

30 VIVANTE, Cesar. *Del contrato de seguro*. Buenos Aires: Ediar, 1952. v. 1, p. 107. Mais genericamente, pode-se dizer que “Le risque est la situation à laquelle est exposé l’assuré”. (BIGOT, Jean. *Notions générales*. In: BEAUCHARD, Jean et al. *Le contrat d’assurance*. Paris: LGDJ, 2002. (Traité de droit des assurances, t. 3). p. 35.)

O risco é a causa (ou uma das causas) do contrato de seguro. Para defini-lo, não basta reconhecer que se trata da “eventualidade de um acontecimento a cuja realização está subordinada a obrigação do segurador de efetuar a prestação convencionada no contrato”³¹. É preciso completar essa ideia e acrescentar que o evento futuro deve ser desfavorável ao segurado, isto é, que recaia (diminuindo) sobre um bem a que o segurado tenha interesse. Daí a explicação mais detalhada: trata-se “de un evento dañoso, pero, puesto que la posibilidad abstracta de un daño sólo deviene concreta para el asegurado se el evento recae sobre una cosa en la cual tenga interés; riesgo, cosa e interés son los tres elementos constitutivos del riesgo en sentido lato, a los cuales está subordinada la obligación del asegurador”³². Por isso, no contrato de seguro, “las partes describen un evento que saben es posible que ocurra, pero que no saben si habrá de acontecer en determinado tiempo al que sujetan su relación, y también conjeturan o presienten cuál es la probabilidad que tienen de obtener un resultado determinado”³³.

O risco é definido a partir de um silogismo: em uma situação abstrata com certas características, é possível a realização de um evento determinado; se, no caso, estas características estão presentes, é possível que ocorra o evento determinado³⁴. A possibilidade é um estado intermédio que se situa entre o impossível e o necessário. É graduável, pois quanto maior a possibilidade de que ocorra o evento, maior o risco^{35,36}.

9. O interesse tem sido considerado a *causa* do negócio jurídico de seguro, embora alguns autores tenham o risco como tal³⁷. Na verdade, parece falso o dilema: não há interesse segurável sem risco; o risco não tem relevância jurídica se não houver interesse. Daí que as duas ideias andam juntas e se completam: é porque há interesse em relação a um bem sob certo risco que surge a ocasião para a celebração de um contrato de seguro. Sem interesse não há contrato de seguro; sem risco, também não. “Só se segura aquilo que é de interesse do contraente ou de outrem”³⁸. Pouco interessa o que veio antes, se o interesse ou o risco, pois que, na celebração, os dois elementos devem estar presentes.

COMUTATIVO

10. O contrato de seguro é comutativo, e não aleatório, como a maioria da doutrina aceitava, uma vez que o prêmio guarda equivalência com a obrigação de garantia³⁹. O art. 770 do Código Civil corrobora esse entendimento ao permitir a revisão do prêmio se houver redução do risco, a evidenciar a equivalência e a comutatividade que deve existir entre as prestações⁴⁰.

SINISTRO

11. No seguro, o interesse do segurado é a proteção contra o risco. O risco segurável, na definição de Pedro Alvim, é o acontecimento possível, futuro e incerto, ou de data incerta, que não depende somente da vontade das partes⁴¹ (o que exclui o ato doloso⁴²).

31 ALVIM, Pedro. *O contrato de seguro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 215.

32 DONATI, Antigono. *Los seguros privados: manual de derecho*. Barcelona: Bosch, 1960. p. 199.

33 SCHIAVO, Carlos A. *Contrato de seguro: reticencia y agravación del riesgo*. Buenos Aires: Hammurabi, 2006. p. 51.

34 DONATI, Antigono. *Los seguros privados: manual de derecho*. Barcelona: Bosch, 1960. p. 201.

35 DONATI, Antigono. *Los seguros privados: manual de derecho*. Barcelona: Bosch, 1960. p. 218.

36 O risco foi caracterizado com os seguintes elementos: um ato futuro, incerto ou aleatório, possível, concreto, independente da vontade de todas as pessoas. (SILVA, Rita Gonçalves Ferreira da. *Do contrato de seguro de responsabilidade civil geral: seu enquadramento e aspectos jurídicos essenciais*. Coimbra: Coimbra Ed., 2007. p. 203.)

37 VASQUES, José. *Contrato de seguro: notas para uma teoria geral*. Coimbra: Coimbra, 1999. p. 139.

38 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado: parte especial*. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1964. v. 45. p. 318.

39 TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República: teoria geral dos contratos, contratos em espécie, atos unilaterais, títulos de crédito, ...*: arts. 421 a 965. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. v. 2, p. 562.

40 Ver: TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. *O contrato de seguro: de acordo com o novo Código Civil brasileiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 22. SILVA, Rita Gonçalves Ferreira da. *Do contrato de seguro de responsabilidade civil geral: seu enquadramento e aspectos jurídicos essenciais*. Coimbra: Coimbra Ed., 2007. p. 178. PIMENTA, Melisa Cunha. *Seguro de responsabilidade civil*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 70-71.

41 ALVIM, Pedro. *O contrato de seguro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 214.

42 O art. 962 do Código Civil considera nulo o contrato que garanta risco proveniente de ato doloso.

O sinistro é a realização do risco previsto no contrato⁴³⁻⁴⁴. No SRC, alguns entendem que sinistro é o ato lesivo causador do dano ao prejudicado; a partir de então, nasce o direito de o lesado cobrar a reparação do dano, e a consequente possibilidade de o segurado acionar a seguradora. A ação seria apenas a manifestação da pretensão indenizatória nascida com o fato. “A teoria que melhor se coaduna com a finalidade e objeto do seguro de responsabilidade civil é a que sustenta que o sinistro, nessa espécie de contrato, é a prática do ato delituoso, pois é nesse momento que surge a ameaça de uma dívida de responsabilidade sobre o patrimônio do lesado”⁴⁵.

Para outros, sinistro, no caso de SRC, é a reclamação indenizatória feita pelo lesado, contra o autor do dano produzido por ato lesivo pelo qual o segurado responde. Decidiu o STJ: “Com efeito, a figura central do seguro de responsabilidade civil é, exatamente, a obrigação de indenizar imputável ao segurado por danos causados a terceiros, e não a pura e simples ocorrência de sinistro envolvendo o bem segurado”⁴⁶. A doutrina tem distinguido seis etapas: “Au fait générateur technique succèderai le fait dommageable, suivi de la réalisation du dommage. Ensuite, se manifeste le dommage que entraîne la réclamation de la victime, voire le jugement ou la transaction”⁴⁷.

A fundamentação do entendimento de que a reclamação é o sinistro, que me parece o melhor, está em que o SRC protege o segurado de uma obrigação. É preciso demonstrar que essa obrigação foi descumprida (ou que está sendo objeto de litígio) para que possa ser acionada a seguradora pelo pagamento da indenização. Embora tenha por causa originária mediata o fato causador do dano, a responsabilidade da seguradora pelo SRC somente surge com a citação do segurado na ação de indenização promovida pelo terceiro (art. 206, §1º, II, “a”, do Código Civil)⁴⁸⁻⁴⁹. No SRC, a obrigação da seguradora não é a de reparar o dano, mas de proteger o segurado obrigado a reparar o dano; o pagamento da indenização é uma consequência.

O STJ tem se inclinado por essa orientação, que também influi na definição da legitimação das partes na ação de indenização promovida pelo lesado, e na prescrição da ação do segurado (ver adiante)⁵⁰.

LEGITIMIDADE PASSIVA

12. Se o contrato de SRC for entendido como feito também em favor do terceiro, como se fora uma estipulação em favor do terceiro, estaria este legitimado a promover a ação contra a seguradora: “As relações jurídicas oriundas de um contrato de seguro não se encerram entre as partes contratantes, podendo atingir

43 VASQUES, José. *Contrato de seguro: notas para uma teoria geral*. Coimbra: Coimbra, 1999. p. 285.

44 A doutrina contemporânea «a défini le sinistre comme la circonstance non souhaitée, mais envisagée par le contrat d'assurance». (NICOLAS, Véronique. Le sinistre. In: BEAUCHARD, Jean et al. *Le contrat d'assurance*. Paris: LGDJ, 2002. (Traité de droit des assurances, t. 3). p. 977.)

45 PIMENTA, Melisa Cunha. *Seguro de responsabilidade civil*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 128.

46 Do voto do Min. Luis Felipe Salomão, no REsp. 962.230/RS, Quarta Turma, ac. de 8.2.2012.

47 NICOLAS, Véronique. Le sinistre. In: BEAUCHARD, Jean et al. *Le contrat d'assurance*. Paris: LGDJ, 2002. (Traité de droit des assurances, t. 3). p. 978.

48 “Não há dúvida do entendimento desta Corte no sentido de que o marco inicial da prescrição do pleito de cobertura do seguro, nos casos em que o segurado é demandado por terceiro prejudicado, deve começar a fluir do momento em que o segurado toma conhecimento da demanda contra ele proposta, ou seja, desde a citação”. (STJ. AgRg no AgRg no REsp. 595.053/RJ, da Quarta Turma, rel. Min. Maria Isabel Galotti, ac. de 18.2.2012.)

49 Não mais vigora o entendimento de que o prazo fluía com o trânsito em julgado da sentença que condenou o segurado a indenizar: “Trata-se, no caso, de seguro de responsabilidade civil. A seguradora obrigou-se à cobertura dos riscos decorrentes da responsabilidade da segurada por danos causados a terceiros. Debate-se a propósito do termo inicial do prazo de prescrição. Sustenta a recorrente que aquele há de ser a data em que se verificou o sinistro, ou seja, quando surgiu, para a segurada, a obrigação de indenizar. O acórdão entendeu que se haveria de ter em conta o trânsito em julgado da sentença que reconheceu essa responsabilidade. Considero que melhor o entendimento da decisão recorrida”. (STJ. REsp. 135.372/MG, da Terceira Turma, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, ac. de 5.12.97.) Hoje, nos termos do art. 206, §1º, II, a, do Código Civil, tem-se por suficiente a citação, assim como aceito no REsp. 595.053/RJ, acima citado, uma vez que desde então fica o segurado em condições de acionar a sua seguradora.

50 Há outras correntes: a) o sinistro somente ocorre com o pagamento da indenização pelo segurado, entendimento que deve de logo ser descartado, pois submeteria o segurado necessariamente ao prévio processo com condenação; b) o sinistro seria um fato complexo, conforme Vera Helena de Mello Franco (FRANCO, Vera Helena de Mello. *Lições de direito securitário*. São Paulo: Maltese, 1993. p. 93), entendimento que bem reflete o que acontece na realidade, porquanto somente com o fato danoso e mais a reclamação é que se completa o suporte para que o SRC opere. Embora acertada a lição doutrinária (porque bem vê a relação securitária como um processo), não corresponde à nossa lei, nem à jurisprudência dominante, que tem a reclamação do lesado como caracterizador do sinistro.

terceiro beneficiário, como ocorre com os seguros de vida ou de acidentes pessoais, exemplos clássicos apontados pela doutrina. Nas estipulações em favor de terceiro, este pode ser pessoa futura e indeterminada, bastando que seja determinável, como no caso do seguro, em que se identifica o beneficiário no momento do sinistro. O terceiro beneficiário, ainda que não tenha feito parte do contrato, tem legitimidade para ajuizar ação direta contra a seguradora, para cobrar a indenização contratual prevista em seu favor⁵¹.

Votou vencido o Min. Barros Monteiro: “Conforme se pode verificar, o seguro foi ajustado em favor do segurado e não em favor de terceiro. [...] Cuidando-se de simples contrato de responsabilidade civil, para obter a indenização devida em virtude da morte do filho, era de inteiro rigor que os demandantes ajuizassem, antes de mais nada, a ação reparatória de danos contra a proprietária do veículo automotor”⁵².

Esse entendimento terminou sendo acolhido na Segunda Seção, para o caso de SRC facultativo, que assim concluiu: “a) descabe ação do terceiro prejudicado ajuizada direta e exclusivamente em face da seguradora do apontado causador do dano: b) de fato, no seguro de responsabilidade civil facultativo a obrigação da seguradora de ressarcir danos sofridos por terceiros pressupõe a responsabilidade civil do segurado, a qual, de regra, não poderá ser reconhecida em demanda na qual este não interveio, sob pena de vulneração do devido processo legal e da ampla defesa”⁵³.

13. Promovida a ação contra o segurado, no SRC facultativo, nela figurando o segurador como denunciado à lide, a execução poderá ser intentada contra o segurador⁵⁴.

SUB-ROGAÇÃO

14. Nos termos do art. 786 do Código Civil, o segurador, pagando a indenização, sub-roga-se nos direitos que tocarem ao segurado contra o autor do dano. A regra é controversa. O segurador, como contraprestação à garantia que oferece, recebe o prêmio, que deve ser suficiente para suportar as consequências do sinistro, segundo cálculos atuariais a que está obrigado. Logo, ao pagar a indenização, retira do fundo, que constituiu para atender àquela sua previsão, o necessário para satisfazer o débito. Receber ainda em sub-rogação os direitos do segurado relativamente ao dano significaria receber uma parcela que não tem causa. Pedro Alvim faz observações a esse respeito e cita respeitável doutrina contra tal regra⁵⁵. Mas, hoje, o princípio da sub-rogação está acolhido no art. 786 do nosso Código Civil, que dispõe sobre seguros de danos.

GARANTIA

15. Nos termos do art. 787 do Código Civil, a seguradora de responsabilidade civil garante o pagamento de perdas e danos devidos pelo segurado a terceiros.

Essa garantia está aqui no sentido de que a seguradora efetuará o pagamento da indenização, mediante ação direta, e não por reembolso. Isto é, não se espera que o segurado pague a indenização para, depois, ressarcir-se junto à seguradora.

51 STJ. Resp. 401.718/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, ac. de 3.9.2002. No mesmo sentido: STJ. REsp. 294.057/DF, Quarta Turma, de minha relatoria. É conveniente acentuar que “o exercício do direito próprio e autônomo do lesado, de acionar, diretamente, a empresa de seguros reveste, com maior intensidade, o seguro de responsabilidade civil geral de um cunho social, dado ser uma garantia, legalmente estabelecida, a favor da vítima, no sentido de esta ser efetivamente ressarcida dos seus prejuízos, satisfazendo, desta forma, as exigências individuais (do lesado), bem como as exigências coletivas ou da sociedade em geral”. (SILVA, Rita Gonçalves Ferreira da. *Do contrato de seguro de responsabilidade civil geral: seu enquadramento e aspectos jurídicos essenciais*. Coimbra: Coimbra Ed., 2007. p. 109.)

52 STJ. Resp. 401.718/PR, acima citado.

53 STJ. REsp. 962.230/RS, Segunda Seção, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, ac. de 8.2.2012. Tal orientação, como se vê, exige que, na ação de indenização promovida pelo terceiro prejudicado contra a seguradora, participe também o segurado.

54 “Esse posicionamento é assumido pelo STJ de forma dominante há alguns anos, em razão da prevalência do interesse público na integral reparação dos danos e na efetividade da garantia prestada pelo segurador, que nada perde com isto, haja vista que, com o reconhecimento da responsabilidade do segurado, passa a indenização a ser devida”. (PIMENTA, Melisa Cunha. *Seguro de responsabilidade civil*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 145, citando dois precedentes do STJ, REsp. 251.053 e REsp. 97.590, da minha relatoria.)

55 ALVIM, Pedro. *O contrato de seguro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 484 e seguintes.

Pelo SRC não há a transferência de responsabilidade civil do segurado à seguradora: “l’assureur ne se substitue pas aux obligations de l’assuré, il exécute ses propres obligations définies par le contrat et qui ne coïncident pas nécessairement avec celles de l’assuré, notamment dans les assurances de responsabilité”⁵⁶. Responsável civilmente continua sendo o autor do dano, surgindo para a seguradora o dever de cumprir com a sua obrigação, nos termos do contrato⁵⁷. Tanto que o lesado poderá obter diretamente do segurado a reparação do dano que ficou a descoberto.

AÇÃO

16. A ação do lesado contra o segurado, causador do dano, é uma opção daquele, nos termos do art. 787, §3º, do Código Civil: “Intentada a ação contra o segurado, dará este ciência da lide ao segurador”. Não se trata de citação. A seguradora ingressa, se quiser, nos autos e, então, como assistente.

O réu segurado poderá requerer a denunciação da lide à seguradora. O CC não dispõe sobre isso, mas o seu silêncio não afasta a possibilidade da denunciação prevista no art. 70, III, do CPC. Nesse caso, “aceitando a seguradora a denunciação da lide realizada pelo segurado, inclusive contestando os pedidos do réu, assume posição de litisconsorte passiva na demanda principal, podendo ser condenada direta e solidariamente a pagar os prejuízos experimentados pelo adversário do denunciante, nos limites contratados na apólice para cobertura dos danos causados a terceiros”⁵⁸.

17. O dispositivo não veda a ação direta contra a seguradora de SRC facultativo. Mas, segundo os atuais precedentes do STJ, tal ação não pode ser dirigida exclusivamente contra a seguradora, devendo nela figurar também o segurado.

Ainda pressupondo ação direta contra a seguradora, o art. 787, §4º, do Código Civil, mantém a responsabilidade do segurado, se a seguradora for insolvente.

O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

18. O art. 101, II, do Código de Defesa do Consumidor, permite ao segurado (fornecedor), uma vez acionado, chamar ao processo o segurador; na sentença, o juiz condenará fornecedor (acionado) e segurador ao pagamento da indenização, conforme o art. 80 do CPC.

Se o segurado (fornecedor) for declarado falido, faculta-se a ação direta do lesado, por intermédio do administrador, contra o segurador (art. 101, II, última parte, do CDC).

“O chamamento pelo fornecedor de produtos ou serviços, da seguradora ao processo, nos termos da supracitada norma legal (art. 101, II, do CDC), configura hipótese de ampliação subjetiva de demanda em prol do consumidor, tendo por objetivo viabilizar a concretização do princípio da reparação integral dos danos, encartado no art. 6º, VI, do CDC. Sobre o tema do chamamento da seguradora ao processo pelo fornecedor que contratou seguro de responsabilidade, destaca-se importante lição doutrinária: “o fornecedor demandado poderá convocar ao processo o seu segurador, mas não para o exercício da ação incidente de garantia, que constitui a denunciação da lide, e sim para ampliar a legitimação passiva em favor do consumidor, o que se dá através do instituto do chamamento ao processo, disciplinado no CPC nos arts. 77 a 80 (WATANABE, Kazuo. Do processo individual de defesa do consumidor. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código brasileiro de Defesa do Consumidor*: comentado pelos autores do anteprojeto. 10. ed. rev., atual. e ref. Rio de Janeiro: Forense, 2011. v. 2. p. 169).”⁵⁹

56 BIGOT, Jean. Notions générales. In: BEAUCHARD, Jean et al. *Le contrat d'assurance*. Paris: LGDJ, 2002. (Traité de droit des assurances, t. 3). p. 31.

57 “Consideramos que este segundo entendimento deve prevalecer, uma vez que não existe uma verdadeira ‘transferência do risco’ do segurado para a esfera jurídica da seguradora, mas sim uma transferência da obrigação do segurado de suportar as consequências patrimoniais decorrentes da verificação de um determinado evento. [...] Todavia, esta transferência do risco não determina que seja a empresa de seguros a pessoa civilmente responsável. Pelo contrário, pese embora a celebração de um contrato de seguro de responsabilidade civil geral, a pessoa civilmente responsável é, sempre, o autor dos danos (ou seja, o segurado) e não a empresa de seguros”. (SILVA, Rita Gonçalves Ferreira da. *Do contrato de seguro de responsabilidade civil geral: seu enquadramento e aspectos jurídicos essenciais*. Coimbra: Coimbra Ed., 2007. p. 75; p. 163.)

58 STJ. REsp. 925.130/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, ac. de 8.2.2012. No mesmo sentido: STJ. REsp. 397.229/MG, Quarta Turma, de minha relatoria, ac. de 2.5.2002.

59 STJ. REsp. 1.107.613/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Marco Buzzi, ac. de 25.6.2013.

SRC OBRIGATÓRIO

19. Vejamos o que se passa com o seguro obrigatório⁶⁰, previsto no art. 788 do Código Civil.

O principal seguro obrigatório que tínhamos era o de acidente no trabalho, extinto e assumido por instituição pública. Hoje, é o DPVAT que assume papel de extrema importância, pela intensificação do fato do trânsito. A tendência é a de aumentar o número de obrigatórios (em outros países, atingem profissões, esporte, lazer, etc.). É uma solução de compromisso entre o seguro público e o seguro privado⁶¹⁻⁶².

O seguro obrigatório se expande para todas as áreas da atividade humana, desde as profissionais (médicos, advogados, etc.) às empresariais. Critica-se a adoção de sistema generalizado de seguros, porque geraria sentimento de irresponsabilidade pelo dano e de negligência na ação, uma vez que a reparação seria suportada pela seguradora. Acontece que muitas vezes o seguro poderá cobrir apenas uma parte do dano; além disso, o simples fato da existência do fato danoso tem outros efeitos. Do ponto de vista profissional, sempre ficará marcado no histórico do segurado; do ponto de vista securitário, reduzirá bônus e prêmios diferenciados.

A necessidade de proteção do lesado, de ordinário a parte mais fraca, e a de satisfação do interesse social da reparação dos danos, justifica a tendência de aumento dos casos de seguros obrigatórios de responsabilidade civil. Acrescente-se a isso a amplitude da responsabilidade objetiva, com extensão das hipóteses de indenização, a gerar sensação de insegurança por parte dos agentes de atividades econômicas, o que induz as pessoas a resguardarem-se com o seguro de responsabilidade.

O Código Civil assegura ao terceiro prejudicado promover ação direta contra a seguradora, nos casos de seguros de responsabilidade legalmente obrigatórios (art. 788). Essa regra foi inserida no texto (reiterando orientação jurisprudencial) principalmente para proteger as vítimas dos fatos do trânsito (DPVAT)⁶³, com a finalidade de facilitar o recebimento da reparação nos casos mais frequentes de danos.

O *caput* do art. 788 do Código Civil fixa uma regra geral: a indenização será paga diretamente pelo segurador ao prejudicado.

É o que prevalece também para o seguro facultativo de responsabilidade civil dos proprietários de veículos automotores de via terrestre, por danos causados a terceiros, conforme o art. 9º da Lei n. 6.194, de 19.12.1974: as indenizações de danos materiais causados a terceiros serão pagas independentemente da responsabilidade apurada em ação judicial contra o causador do dano, cabendo à seguradora o direito de regresso contra o responsável.

A EXCEÇÃO

20. Segundo disposto no parágrafo único do art. 788 do Código Civil, na ação direta contra o segurador, nos seguros obrigatórios, o segurador somente pode alegar exceção de contrato não cumprido se promover a citação do segurado para integrar o contraditório.

60 O art. 20 do Dec.-Lei 73, de 21.11.1966, enumera seguros obrigatórios, sem prejuízo de legislação especial.

61 No seguro obrigatório, triunfa a ideia do risco. (COUTO E SILVA, Clóvis do. O regime do seguro no Brasil e a situação das companhias seguradoras. In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *Obrigações e contratos: contratos em espécie: serviços e circulação: prestação de serviço, empreitada, depósito, mandato, agência e distribuição, corretagem, comissão, transporte, seguro e sociedade*,... São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 6. (Doutrinas essenciais). p. 659.)

62 “De manera general, con el fin de paliar las insuficiencias de la responsabilidad en su función reparadora, pareció necesario recurrir a procedimientos de indemnización muy diversos, cuyo único punto en común consiste en que todos ellos efectúan una socialización directa de la reparación sin pasar por la etapa del individuo designado como ‘responsable’. (VINEY, Geneviève. *Introducción a la responsabilidad*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2007. (Tratado de derecho civil). p. 63.) Sobre a influência do seguro obrigatório, dando nova extensão à responsabilidade civil, ver VINEY, Geneviève. *Introducción a la responsabilidad*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2007. (Tratado de derecho civil). p. 71.

63 No regime do DPVAT, o pagamento da indenização ao lesado pelo fato do trânsito independe da existência do contrato, da autoria e da culpa. Por isso, o DPVAT não seria propriamente um seguro de responsabilidade civil: “para que fosse de responsabilidade civil, o seguro DPVAT só deveria operar quando existisse situação capaz de engendrar a responsabilização do segurado, o que não é o caso”. (PIMENTA, Melisa Cunha. *Seguro de responsabilidade civil*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 99, transcrevendo a lição de TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. *O contrato de seguro: de acordo com o novo Código Civil brasileiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 160.)

Em tal caso, só o que o segurador pode opor ao segurado são as questões referentes ao descumprimento do contrato de seguro – e essas questões logicamente devem ser anteriores ao sinistro. Isto é, enquanto vigente o contrato, o segurado teria descumprido o contrato (por exemplo: não pagou o prêmio; agravou o risco, etc.).

O segurado comparece em que condição? Apenas para defender o cumprimento do contrato, pois, do contrário, a responsabilidade seria inteiramente sua.

Nessa hipótese de citação do segurado, por iniciativa do segurador, para demonstrar a exceção de contrato não cumprido, pode acontecer: (i) se o citando realmente descumpriu o contrato de seguro, a sentença excluirá a seguradora. A ação continuará contra o segurado? Mas o autor não moveu ação contra o segurado. O segurado foi citado por iniciativa do segurador, que pretendia arguir a exceção, logo, o segurado apenas se defendeu da exceção, não da pretensão do lesado autor.

21. Ou essa introdução do segurado no processo movido contra a seguradora caracteriza uma das figuras de intervenção de terceiros?

Oposição não é.

Denúnciação da lide também não, porque o segurado não tem nenhuma obrigação contratual de cobrir o dano da seguradora que perder a demanda (art. 70, III, do CPC).

Não se cuida de nomeação à autoria (art. 62 do CP), porque não há situação em que o réu detém coisa ou age em nome alheio.

O chamamento ao processo está previsto para os casos de fiança e de solidariedade. O requerimento da seguradora, na exceção, não é para reconhecer a solidariedade, mas para excluí-la da responsabilidade.

Assim, concluo: a citação do art. 788, parágrafo único, do Código Civil, é uma figura anômala.

22. Tzirulnik, Cavalcanti e Pimentel entendem que se trata de litisconsórcio necessário ulterior (após a propositura da demanda) simples (a decisão pode ser diferente para o segurado e a seguradora)⁶⁴.

André Gustavo Kauffman sustenta que seria uma nomeação à autoria anômala⁶⁵.

23. Observo que, citado, o segurador poderá opor a exceção de contrato não cumprido, que é uma defesa dilatória. Com ela, o réu, reconhecendo a dívida resultante de contrato bilateral, apenas alega que o autor deveria ter cumprido antes ou simultaneamente e ainda não cumpriu, pelo que ele réu (segurador) não está obrigado a cumprir a sua prestação.

Mas o segurador, que vier alegar essa exceção, não tem nenhum contrato com o lesado autor da ação, logo não poderia apresentar contra este a exceção de contrato não cumprido. De nada aproveitaria à seguradora (ré na ação) oferecer exceção contra o segurado, terceiro em relação ao processo instaurado entre lesado e seguradora: permanecerá de pé a pretensão do lesado autor da ação, que não tinha obrigação contratual alguma com a excipiente.

Se aceita a exceção de inadimplemento do contrato, o segurado não pode se oferecer a cumprir a prestação faltante, porque isso não lhe está sendo cobrado.

Julgada procedente a exceção, o que acontece com a ação do lesado?

1) Primeira solução: a ação é improcedente contra a seguradora, e prossegue contra o segurado. Mas esse não é resultado de uma exceção de contrato não cumprido, e sim a aceitação da ilegitimidade de parte passiva da seguradora. A ação deveria se extinguir.

64 TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. *O contrato de seguro: de acordo com o novo Código Civil brasileiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

65 KAUFFMAN, André Gustavo Salvador. O contrato de seguro obrigatório e a “citação” do segurado. Exegese do art. 788, do novo Código Civil, buscando adequação ao sistema processual de intervenção de terceiros. *Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo*: nova série, São Paulo, ano 8, n. 16, p. 43, jul./dez. 2005.

2) Segunda solução: por economia processual, a ação do lesado continuará contra o segurado, mas então deverá ser reaberta a oportunidade de defesa, para apresentação dos argumentos que o segurado tiver contra o lesado.

3) Terceira solução: por fato anterior à data do dano, a ação não pode ser julgada improcedente. A seguradora paga e fica com ação de regresso contra o segurado, se promoveu a sua citação e se a exceção for julgada procedente.

Esta parece ser a melhor resposta.

24. Sobre o ponto, Stiglitz informa que, na Espanha, o segurador não pode opor ao danificado as defesas nascidas antes do sinistro, sem prejuízo da ação de regresso da seguradora contra o segurado⁶⁶.

Registre-se que essa situação não ocorre nos casos do DPVAT, quando a seguradora deve pagar mediante a cobertura do consórcio, independentemente da existência de contrato ou de seu cumprimento. Nesses casos, não cabe exceção de contrato não cumprido.

Na Lei n. 6.194/1974, art. 9º, que versa sobre seguros facultativos dos proprietários de veículos automotores, as indenizações por danos materiais serão pagas independentemente da responsabilidade que for apurada contra o causador do dano, cabendo à seguradora o direito de regresso contra o responsável. Isso independe da citação da seguradora naquela ação, e também independe de culpa do segurado.

CLÁUSULAS ESPECIAIS

25. Segundo a cláusula de reembolso, conhecida como *pay to be paid*, pague para ser pago, o segurado deve pagar para depois ser reembolsado pela seguradora. Segundo a melhor doutrina, a tese só tem valor histórico⁶⁷.

Mas a verdade é que a cláusula continua sendo incluída nos contratos, como se houvesse a necessidade de pagamento anterior pelo segurado⁶⁸.

26. Outra cláusula de interesse refere-se ao regime *claims made*.

Várias são as suas modalidades⁶⁹. Aqui nos interessa aquela que restringe a responsabilidade da seguradora pelos danos ocorridos e reclamados na vigência do contrato. É o regime *de reivindicação*, no qual a proteção depende de ter sido a reclamação formulada ainda na vigência do contrato ou dentro de outro prazo curto, contratualmente convencionado.

A cláusula atende basicamente ao interesse dos resseguradores, que não querem manter a reserva pelo tempo da prescrição legalmente prevista, variável ns diversas legislações. Por isso, passou a constar dos contratos a estipulação no sentido de que o seguro cobre o sinistro ocorrido na vigência do contrato e que tenha sido reclamado nesse mesmo período, ou em prazo curto posterior, nele estabelecido.

Há séria controvérsia a respeito de sua aceitação. Na França, a cláusula é considerada nula: “Par sept arrêts en date du 19 décembre 1990, la Cour de cassation a déclaré nulles ces clauses *claim's made* [...]. Néanmoins, la Cour de cassation l’a confirmé à diverses reprises”⁷⁰.

O eminente Moitinho de Almeida entende ser conveniente a delimitação temporal, seja com a reclamação dentro da vigência, seja em um prazo razoável após isso.

66 STIGLITZ, Rubén S. *Cláusulas abusivas en el contrato de seguro*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994. p. 82.

67 VIVANTE, Cesar. *Del contrato de seguro*. Buenos Aires: Ediar, 1952. v. 1, p. 78.

68 STIGLITZ, Rubén S. *Cláusulas abusivas en el contrato de seguro*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994. p. 77.

69 Há outras possíveis cláusulas temporais: a) permitir a reclamação dentro do período de vigência do contrato, independentemente da época da ocorrência do fato, desde que o segurado dele não tenha conhecimento; b) permitir a indenização por danos ocorridos após o término do período do contrato, desde que o fato gerador tenha acontecido na sua vigência; c) permitir a indenização por danos ocorridos na vigência do contrato, independentemente de determinar quando ocorreu o fato gerador; d) os danos e a reclamação devem ocorrer na vigência do contrato. (Ver: SILVA, Rita Gonçalves Ferreira da. *Do contrato de seguro de responsabilidade civil geral: seu enquadramento e aspectos jurídicos essenciais*. Coimbra: Coimbra Ed., 2007. p. 209-211.)

70 NICOLAS, Véronique. Le sinistre. In: BEAUCHARD, Jean et al. *Le contrat d'assurance*. Paris: LGDJ, 2002. (Traité de droit des assurances, t. 3). p. 981.

A Portaria SDE 03/2001 considerava a cláusula abusiva⁷¹, mas foi depois alterada.

São dois os valores em jogo: de um lado, a cláusula temporal restringe os direitos do segurado, na medida em que limita a cobertura aos riscos ocorridos e reclamados na vigência da apólice⁷²; de outro, os seguradores, os resseguradores e os retossseguradores têm interesse em limitar o período para a formulação da pretensão securitária, especialmente para as empresas que atuam em âmbito internacional, com variado sistema de prazos prescricionais. Para estas, convém definir o prazo à vigência do contrato, ou ao período posterior contratualmente estipulado.

Parece que a melhor solução consiste em admitir a cláusula temporal limitativa, com período de tempo razoável depois da vigência do contrato, o que satisfaz o interesse da seguradora e não limita exageradamente a oportunidade para o exercício da pretensão⁷³.

SRC E ATOS DE GESTÃO

27. Menciono nova modalidade de seguro, cujo uso tende a aumentar no país. Refiro-me ao seguro de responsabilidade civil por atos de gestão de administradores ou diretores de empresa.

Esse seguro representa a cobertura securitária conferida ao administrador ou diretor de uma empresa, que transfere à seguradora os riscos de eventuais prejuízos causados por atos de gestão, inerentes a essa atividade profissional⁷⁴.

O Código Civil aumentou o interesse, pois seus arts. 1016 e 1070 dispõem sobre responsabilidade solidária dos administradores perante a sociedade e terceiros.

O art. 1080 atribui responsabilidade aos sócios de sociedade de responsabilidade limitada.

A Lei das S.A. (Lei n. 6.404, de 15.12.1976), no seu art. 158, atribui responsabilidade civil ao administrador pelos prejuízos que causar, no exercício de suas atribuições ou poderes, procedendo com culpa ou dolo, ou com violação da lei ou do estatuto.

O seguro pode ter por objeto, além de ato de administrador ou de diretor, também a responsabilidade do sócio. Assim, nos termos do art. 1080 do CC, já acima referido, ou quando for o caso de desconsideração da pessoa jurídica (art. 50 do CC)⁷⁵, ou na hipótese de extensão da responsabilidade, como previsto no Código Tributário Nacional (CTN, art. 135), e nos casos do Código de Defesa do Consumidor (CDC, art. 28).

A apólice de seguro de gestão não pode proteger atos dolosos ou fraudulentos.

PRESCRIÇÃO

28. No tema da prescrição, lembro inicialmente o art. 205 (a prescrição ocorre em dez anos) e o art. 206, §1º, (prescreve em um ano a ação do segurado contra o segurador, ou deste contra aquele^{76-77(p.seg.)_78(p.seg.)}).

71 MAIA, Roberta Mauro Medina; BURMAN, Leonardo Joseph. Apontamentos sobre o seguro de responsabilidade civil para atos de gestão de administradores ou diretores de empresas (D&O). *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, ano 8, v. 30, p. 152, abr./jun. 2007.

72 TEIXEIRA, Raul. O novo Código e o seguro de responsabilidade civil. As apólices à base de reclamação *claims made*. *Revista do IRB*, Rio de Janeiro, v. 63, n. 293, p. 13, jul./set. 2003. A cláusula tem sido objeto de generalizada crítica: "Por todo lo expuesto, entendemos que la cláusula *claims made*, en sus diferentes versiones, implica una evidente y palmaria desprotección para los consumidores de seguros". (SOBRINO, Waldo Augusto R. *Seguros y responsabilidad civil: función social del seguro, consumidores de seguros, nuevo derecho de seguros*, cláusula "claims made", medidas autosatisfactivas, responsabilidad de los productores de seguros, seguros de daños ambientales. Buenos Aires: Editorial Universidad, 2003. p. 105).

73 O tema da extensão da garantia também sugere discussão quando: (a) o fato gerador acontece antes da vigência, e o dano se manifesta depois; (b) o fato gerador acontece na vigência, e o dano se prolonga para depois do término do contrato. A questão deve ser solvida de acordo com as circunstâncias do caso, atendendo ao disposto no contrato.

74 MAIA, Roberta Mauro Medina; BURMAN, Leonardo Joseph. Apontamentos sobre o seguro de responsabilidade civil para atos de gestão de administradores ou diretores de empresas (D&O). *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, ano 8, v. 30, p. 133, abr./jun. 2007.

75 Enunciado 229, da III Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (CJF): "A responsabilidade ilimitada dos sócios pelas deliberações infringentes da lei ou do contrato torna desnecessária a desconsideração da personalidade jurídica, por não constituir a autonomia patrimonial da pessoa jurídica escudo para a responsabilização pessoal e direta".

76 Também é de um ano a prescrição: a) do segurado em grupo contra a seguradora (Súmula 101. AgRg. Ag Resp. 410.758/SC, Terceira Turma. Rel.Min. Sidnei Benetti, ac. de 21.11.2013). b) para o exercício da pretensão de cobrança da indenização contratada no seguro obrigatório habitacional. (AgRg REsp. 1.361.287/RS. Terceira Turma, rel.Min.Sidnei Benetti, ac. de 22.10.2013).

O prazo prescricional flui, no SRC, para o segurado, da data em que for citado para responder à ação de indenização proposta pelo terceiro prejudicado, ou da data que a este indeniza, com a anuência do segurador (art. 206, §1º, II, “a”, do CC)⁷⁹. Trata-se de prescrição de pretensão fundada em relação contratual.

O prazo se suspende desde o pedido de pagamento de indenização à seguradora, até que o segurado tenha ciência da decisão (Súmula 229 STJ)⁸⁰.

29. Essas disposições reforçam a ideia de que a proteção é contra a reclamação do lesado, pois é, dali que flui o prazo de encobrimento da pretensão do credor. Elas também reforçam a ideia de que há ação direta intentada pelo prejudicado contra o segurado. O que não exclui, a meu juízo, a ação direta contra o segurador, expressamente prevista, para os seguros obrigatórios de responsabilidade civil, no art. 788 do Código Civil, e, para os facultativos de responsabilidade dos proprietários de veículos, no art. 9º da Lei n. 6.194/1974. Parece razoável estender, aos demais casos de SRC facultativo, essa possibilidade da ação direta contra a seguradora, desde que da ação participe o segurado.

30. Nos termos do art. 206, §3º, V, do Código Civil, prescreve em três anos a pretensão do beneficiário contra o segurador, e a do terceiro prejudicado, no caso de seguro de responsabilidade civil obrigatório. O STJ tem reiteradamente decidido ser de três anos o prazo prescricional no sistema do DPVAT: “No que tange à pretensão do ora agravante, este Tribunal Superior já assentou a orientação de que o prazo prescricional para a propositura de ação de cobrança de seguro obrigatório (DPVAT) é trienal, nos termos da Súmula 405/STJ”⁸¹.

Temos, então: (i) entre as partes contratantes, qualquer que seja o tipo de seguro, o prazo de prescrição é de um ano (art. 206, §1º, II, do CC), inclusive para ação regressiva da seguradora contra o segurado. (ii) Para o terceiro, a prescrição é em três anos, no seguro de responsabilidade civil obrigatório (art. 206, §1º, V, do CC).

Resta definir o prazo prescricional para o terceiro, no seguro de responsabilidade civil facultativo, a respeito do qual não há regra específica. É de ser aplicada a disposição do art. 206, §3º, V, do Código Civil, com prescrição em três anos da pretensão de reparação civil, do lesado contra a seguradora ou contra o segurado. É relação extracontratual, pois não pressupõe vínculo entre o lesado e o segurado, ou entre o lesado e o segurador, e tem por objeto a reparação de um dano, o que atrai a incidência do §3º, V, do art. 206, do Código Civil⁸².

31. O CDC prevê o prazo de cinco anos para a prescrição da pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço, contado o prazo a partir do conhecimento do dano e de sua autoria (art. 27 do CDC).

A relação contratual entre o segurado e a seguradora é de consumo, pelo que se poderia concluir que, no consumo, o prazo seria quinquenal. Acontece que há a regra especial do art. 206, §1º, II, do CC, prevendo o prazo de um ano para a prescrição da pretensão do segurado contra o segurador, e deste contra aquele. Assim, embora se trate de relação de consumo, força é convir que a norma do Código Civil de 2002 veio regular essa relação e para ela estipulou o prazo trienal. Tenho que se aplica o disposto no art. 206 do CC, de

77 Mas a regra do art. 206, §1º, II, do CC, não se aplica quando “a causa de pedir da indenização é a responsabilidade extracontratual da seguradora, decorrente da alegada abusividade e ilicitude da sua conduta de não renovar o contrato sem justificativa plausível. [...] Por conseguinte, o prazo prescricional aplicável deve ser o trienal, nos termos do art. 206, §3º, V, do CC”. (Res. 1273311/SP, Terceira Turma, rel. Min. Nancy Andrighi, ac. de 1º.10.2013).

78 “No caso de terceiro beneficiário de contrato de seguro de vida em grupo, o qual não se confunde com a figura do segurado, o prazo para a propositura da ação indenizatória é decenal” (art. 205 CC). Edcl. Ag no Resp. 372.417/GO, Quarta Turma, rel. Min. Luis Felipe Salomão, ac. de 17.9.2013).

79 Para os demais seguros, a prescrição se inicia na data em que o segurado tem ciência do fato gerador da pretensão (art. 206, §1º, II, b), ficando suspenso com a comunicação do sinistro (Súmulas 278 e 229).

80 STJ. Súmula 229: O pedido do pagamento de indenização à seguradora suspende o prazo de prescrição até que o segurado tenha ciência da decisão. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>>. Acesso em: 13 jan. 2014.

81 STJ. AgRg no AREsp. 23.292/GO, Terceira Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, ac. de 19.11.2013.

82 Não se aplica o disposto no art. 205, com prazo de dez anos. Não interessa aqui a controvérsia sobre o prazo prescricional da pretensão à reparação do dano. São duas as correntes: (1) o prazo trienal do art. 206, §3º, V, do CC, é para todos os casos de reparação de dano, seja contratual ou delitual (art. 186 do CC); (2) distingue-se: o prazo de prescrição para a reparação delitual é o trienal do art. 206, do CC, e, para a reparação por dano derivado de contrato, é o decenal do art. 205, do CC. Qualquer que seja a solução aceita, o certo é que, no caso acima versado, a relação é extracontratual, pois o terceiro não mantém contrato nem com o segurado nem com o segurador, aplicando-se o disposto no art. 206, §3º, V, do CC.

vigência posterior à do CDC (1991). É uma das hipóteses em que o CC regula relação de consumo (assim como acontece no contrato de transporte). Na relação entre o lesado e o segurado, que não é uma relação de consumo, aplica-se o Código Civil, com incidência de regra de três anos (206, §3º, V, do CC).

Na relação entre a seguradora e o terceiro prejudicado, a seguradora é a fornecedora do serviço, e o lesado é consumidor em sentido lato (art. 29 do CDC). Nesse caso, aplica-se o CDC – prazo de cinco anos (lesado contra seguradora).

BOA-FÉ

32. Todos os participantes da relação submetem-se ao princípio da boa-fé objetiva, que lhes impõe deveres secundários. A principal exigência que se faz à seguradora é a de agilizar o pagamento do seguro⁸³, para o que deve proceder com lealdade e presteza no processamento do pedido. Ao segurado incumbe comunicar com exatidão o fato gerador e não reconhecer, confessar, transigir ou indenizar sem a ciência da seguradora; se praticar um desses atos, não vincula a seguradora, mas não perde direitos⁸⁴; cabe-lhe também entregar ao segurador os documentos do veículo, para regularizar eventual transferência à seguradora; deve permitir, quando for o caso, o aproveitamento da sucata.

PROJETO DE LEI

33. Por fim, breve referência ao projeto que tramita no Congresso Nacional, Projeto de Lei n. 8.034/2010, pelo qual se bate o Dr. Ernesto Tzirulnik, com profundas modificações destinadas a aperfeiçoar o sistema regulatório dos seguros. No que diz com o SRC, o Projeto contém importantes disposições, entre as quais destaco, resumidamente: 1) o seguro garante o interesse do segurado contra os efeitos da imputação de responsabilidade; 2) o risco se caracteriza pela ocorrência do fato gerador, da manifestação danosa ou da imputação da responsabilidade; 3) são credores da garantia: o segurado e os prejudicados, sendo estes os únicos credores da indenização devida pela seguradora; 4) a seguradora pode opor aos prejudicados as defesas fundadas no contrato que tiver contra o segurado ou terceiro, desde que anteriores ao início do sinistro; 5) a seguradora poderá opor aos prejudicados as defesas que possuir contra estes, fundadas ou não no contrato; 6) na ação contra o segurado, este deverá em cinco dias notificar a seguradora. Feita a notificação, o segurado será substituto processual da seguradora até o limite segurado, quando esta não requerer sua admissão no polo passivo. Descumprido o dever de notificar, a responsabilidade da seguradora será discutida em ação própria.

83 PIMENTA, Melisa Cunha. *Seguro de responsabilidade civil*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 122.

84 Enunciado 373 da IV Jornada do de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (CJF): “Embora sejam defesos pelo Código Civil, art. 787, §2º, o reconhecimento da responsabilidade, a confissão da ação ou a transação não retiram ao segurado o direito à garantia, sendo apenas ineficazes perante a seguradora”.